

TÉLÉTRAVAIL, SURVEILLANCE ET PROTECTION DES DONNÉES

LA GÉNÉRALISATION DU TÉLÉTRAVAIL DEPUIS LE SEMI-CONFINEMENT SOULÈVE UNE SÉRIE DE QUESTIONS JURIDIQUES ET DE PROTECTION DES DONNÉES. TOUR D'HORIZON.

Texte: Isabelle Dubois



Isabelle Dubois

Avocate de formation et ancienne juge cantonale, Isabelle Dubois met depuis janvier 2014 son expertise en la matière à disposition des organisations comme indépendante à l'enseigne d'Isabelle Dubois, AD HOC RESOLUTION, et délivre expertises et accompagnements en la matière.
adhocresolution.ch

Le mot «télétravail» est aujourd'hui évoqué quotidiennement. Et pour cause puisque, pour la première fois sans doute dans l'histoire de l'humanité, il a été imposé par ordonnance du Conseil fédéral. Jusqu'alors souvent accordé à titre exceptionnel, le droit au télétravail est devenu, lors de la crise sanitaire, une obligation. Dans sa conception large, le terme de télétravail recouvre toute situation où la personne salariée travaille hors les murs de l'entreprise, mais nous l'avons pratiqué sous la forme du télétravail à domicile, par quoi on entend le travail que l'on effectue partiellement ou dans sa totalité, régulièrement ou non, depuis chez soi¹. Or, dans ce cas de figure, le poste de travail domestique est souvent connecté avec le poste de travail dans l'entreprise par un ou plusieurs moyens de communication électronique.

Tensions renforcées

Et cela n'est pas anodin. Si la période que nous venons de vivre a contraint les entreprises et leurs salarié.es à se réinventer et à s'appropriier les nouvelles technologies, elle a aussi, par voie de conséquence, renforcé la tension existant entre les droits et obligations des employeur.es et des salarié.es.

Pour les premiers, respecter les droits de la personnalité des salarié.es, veiller à garantir la santé et la sécurité au travail, rester conforme dans le traitement des données personnelles, tout en exerçant le droit de surveiller le rendement, de contrôler les horaires de travail et de garantir la sécurité de l'information relève d'un véritable jeu d'équilibriste.

Pour les seconds, respecter l'obligation de diligence et de fidélité, inscrite dans le code des obligations, et donc garantir un travail de qualité rendu dans les temps ainsi qu'une disponibilité conforme à ce qui a été convenu, tout en protégeant sa sphère privée et sa vie familiale est un réel défi également.

Dans l'urgence, en réaction à la crise, bien des décisions ont été prises qu'il convient de revoir à tête reposée – l'été y est propice – car l'un des éléments positifs que l'on peut retirer de la crise sanitaire est que, désormais, nous sommes toutes et tous plus agiles et pouvons mélanger les modalités de travail – in situ ou en télétravail – utiliser une forme comodale pour nos conférences et entretiens – des participant.es sont sur place et d'autres à

Proposition de structure d'un règlement interne

Sur l'utilisation d'Internet, des outils bureautiques, du matériel mis à disposition, et sur la surveillance de cette utilisation – proposition de structure

1. But
2. Champ d'application
3. Intérêts et risques de l'entreprise et de l'utilisateur
4. Mesures de protection techniques et journalisations
 - 4.1 Mesures de protection techniques
L'entreprise met en œuvre les mesures de protection techniques suivantes:
 - 4.2 Journalisations
 5. Règles d'utilisation
 - 5.1 Internet
 - 5.2 Courriers électroniques
 - 5.2.1 Distinction entre courriers électroniques privés et courriers électroniques professionnels
 - 5.2.2 Gestion du courrier électronique d'un collaborateur absent
 - 5.2.3 Gestion du courrier électronique d'un collaborateur ayant quitté l'entreprise
 - 5.3 Matériel bureautique et informatique
 - 5.3.1 BYOD
 - 5.3.2 Télétravail
 - 5.4 Réseau social de l'entreprise
 6. Règles de surveillance
 - 6.1 Priorité aux mesures de protection techniques
 - 6.2 Analyse des fichiers journaux
 - 6.3 Surveillance exercée dans le but de garantir la sécurité et le bon fonctionnement du système informatique ou sur la base d'autres indices
 - 6.4 Surveillance du courrier électronique de nature professionnelle
 7. Sanctions en cas d'abus
 8. Prétentions de l'employé en cas de surveillance illicite
 9. Autres dispositions



distance. Le télétravail est entré résolument dans nos vies, sans doute de manière durable, il convient de le mettre en œuvre en toute légalité.

Édicter des règles claires

La loi sur le Travail prévoit que l'employeur doit, notamment, aménager ses installations et régler la marche du travail de manière à préserver autant que possible le personnel des dangers menaçant sa santé². Comment, lorsque le travail s'effectue hors de sa portée et de sa sphère d'influence? La loi vient à son aide puisqu'elle précise que l'employeur fait collaborer le personnel aux mesures de protection de la santé. Celui-ci est tenu de seconder l'employeur dans l'application des prescriptions sur la protection de la santé. Il doit respecter les consignes données en la matière, y compris lors du télétravail à domicile, ce qui suppose que des règles claires soient édictées.

Surveillance ciblée

À cette obligation de garantir la santé des personnes salariées de l'entreprise, s'ajoute – s'oppose? – le droit de l'employeur d'exercer une certaine surveillance. Les systèmes de surveillance et de contrôle qui ont pour seul but de surveiller les personnes dans l'exercice de leurs activités professionnelles ne sont admis ni dans les locaux de l'entreprise ni au domicile des travailleurs. Il en résulte que la présence au poste de travail privé ne peut pas être contrôlée de manière continue. En revanche, une surveillance ciblée de la sécurité ou le contrôle de la qualité des prestations ou de la productivité est autorisée, pour autant que les personnes en aient été informées auparavant et que la surveillance respecte le principe de proportionnalité.

Rapport sur les heures travaillées

En outre, l'employeur peut exiger un rapport indiquant le temps de travail effectué. Les règles régissant la durée du travail et du repos demeurent,

question se pose donc de savoir comment la personne salariée doit rendre compte de ses activités professionnelles et du temps qu'elle consacre à cette activité. Une difficulté s'ajoute à cela, en lien avec l'obligation de garantir la santé des employés car le travail à l'écran est un facteur de risque à ne pas négliger³.

Boîte de messagerie

Enfin, la question récurrente de la gestion de la boîte électronique doit être traitée. À ce sujet, on peut relever que la personne salariée elle-même a de plus en plus tendance à consulter sans cesse sa boîte de messagerie, qu'elle soit privée ou professionnelle. Mais pour la seconde, nombre d'employeurs exigent de leurs salarié.es, plus ou moins formellement, le traitement immédiat des courriels, ce qui n'est pas conforme au droit du travail car cela correspond à une surveillance permanente.

Comme on le voit, il convient, dans le cadre de la réflexion estivale à laquelle nous convions ici les lecteurs et lectrices, de régler l'ensemble de ces points. On peut élaborer un règlement interne sur le télétravail, ou intégrer ces points dans un outil incontournable, à mon avis, le Règlement interne sur l'utilisation d'internet, des outils bureautiques, du matériel mis à disposition, et sur la surveillance de cette utilisation, dont une structure vous est proposée ici (voir l'encadré). ●

“
**LA PANDÉMIE A
 RENFORCÉ LA TENSION
 EXISTANT ENTRE LES
 DROITS ET OBLIGATIONS
 DES EMPLOYEUR.ES ET
 DES SALARIÉ.ES**”

en effet, applicables indépendamment du lieu de travail. Ainsi le travail de nuit, durant le dimanche et jours fériés est interdit, sauf dérogation officielle, mais dans le cadre des jours ouvrables le temps de travail peut être aménagé librement entre 6h heures et 23 heures. On rappellera que la durée du travail comme celle du repos doit être saisie systématiquement – en dehors des exceptions prévues. Lorsqu'on travaille à domicile, la

¹ Dans le présent article, les notions et définitions sont tirées de l'information du SECO «Travailler chez soi – Home office»: https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Publikationen_Dienstleistungen/Publikationen_und_Formulare/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Broschuren/homeoffice.html

² L'ergonomie au travail, qui n'est pas à négliger, n'est pas traitée ici
³ Troubles oculaires, difficultés de concentration, maux de tête tension et douleurs musculaires